

TE Vwgh Erkenntnis 2021/3/25 Ro 2021/21/0001

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 25.03.2021

Index

001 Verwaltungsrecht allgemein

10/01 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG)

10/07 Verwaltungsgerichtshof

40/01 Verwaltungsverfahren

Norm

B-VG Art133 Abs4

VwGG §25a Abs1

VwGG §34 Abs1a

VwGG §42 Abs2 Z1

VwRallg

ZustG §17 Abs2

ZustG §26a idF 2020/I/042

ZustG §26a Z1 idF 2020/I/042

ZustG §40 Abs14 idF BGBl. I Nr. 42/2020

1. B-VG Art. 133 heute
2. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2019 bis 24.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2017
3. B-VG Art. 133 gültig ab 01.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018
4. B-VG Art. 133 gültig von 25.05.2018 bis 31.12.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018
5. B-VG Art. 133 gültig von 01.08.2014 bis 24.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 164/2013
6. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2014 bis 31.07.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
7. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2004 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 100/2003
8. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.1975 bis 31.12.2003 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 444/1974
9. B-VG Art. 133 gültig von 25.12.1946 bis 31.12.1974 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 211/1946
10. B-VG Art. 133 gültig von 19.12.1945 bis 24.12.1946 zuletzt geändert durch StGBI. Nr. 4/1945
11. B-VG Art. 133 gültig von 03.01.1930 bis 30.06.1934
1. VwGG § 25a heute
2. VwGG § 25a gültig ab 21.07.2023 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 88/2023
3. VwGG § 25a gültig von 01.01.2017 bis 20.07.2023 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 24/2017
4. VwGG § 25a gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2016 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
1. VwGG § 34 heute

2. VwGG § 34 gültig ab 01.07.2021 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 2/2021
3. VwGG § 34 gültig von 01.01.2014 bis 30.06.2021 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
4. VwGG § 34 gültig von 01.03.2013 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
5. VwGG § 34 gültig von 01.07.2008 bis 28.02.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 4/2008
6. VwGG § 34 gültig von 01.08.2004 bis 30.06.2008 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 89/2004
7. VwGG § 34 gültig von 01.09.1997 bis 31.07.2004 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 88/1997
8. VwGG § 34 gültig von 05.01.1985 bis 31.08.1997

1. VwGG § 42 heute
2. VwGG § 42 gültig ab 01.01.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
3. VwGG § 42 gültig von 01.07.2012 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
4. VwGG § 42 gültig von 01.07.2008 bis 30.06.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 4/2008
5. VwGG § 42 gültig von 01.01.1991 bis 30.06.2008 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 330/1990
6. VwGG § 42 gültig von 05.01.1985 bis 31.12.1990

1. ZustG § 17 heute
2. ZustG § 17 gültig ab 01.01.2008 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 5/2008
3. ZustG § 17 gültig von 01.03.1983 bis 31.12.2007

1. ZustG § 26a gültig von 15.05.2020 bis 30.06.2020 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 42/2020
2. ZustG § 26a gültig von 22.03.2020 bis 14.05.2020 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 16/2020
3. ZustG § 26a gültig von 01.01.1999 bis 29.02.2004 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 10/2004

1. ZustG § 26a gültig von 15.05.2020 bis 30.06.2020 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 42/2020
2. ZustG § 26a gültig von 22.03.2020 bis 14.05.2020 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 16/2020
3. ZustG § 26a gültig von 01.01.1999 bis 29.02.2004 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 10/2004

1. ZustG § 40 heute
2. ZustG § 40 gültig ab 30.12.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 205/2022
3. ZustG § 40 gültig von 15.05.2020 bis 29.12.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 42/2020
4. ZustG § 40 gültig von 22.03.2020 bis 14.05.2020 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 16/2020
5. ZustG § 40 gültig von 01.12.2019 bis 21.03.2020 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 104/2018
6. ZustG § 40 gültig von 28.12.2018 bis 30.11.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 104/2018
7. ZustG § 40 gültig von 01.12.2018 bis 27.12.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 40/2017
8. ZustG § 40 gültig von 13.04.2017 bis 30.11.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 40/2017
9. ZustG § 40 gültig von 14.02.2013 bis 12.04.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
10. ZustG § 40 gültig von 31.12.2010 bis 13.02.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 111/2010
11. ZustG § 40 gültig von 05.01.2008 bis 30.12.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 5/2008
12. ZustG § 40 gültig von 01.01.2008 bis 04.01.2008 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 5/2008
13. ZustG § 40 gültig von 01.03.2004 bis 31.12.2007 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 10/2004

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Pelant, die Hofräte Dr. Sulzbacher und Dr. Pfiel, die Hofrätin Dr. Julcher und den Hofrat Dr. Schwarz als Richter, unter Mitwirkung der Schriftführerin Mag.a Eraslan, über die Revision des P W, vertreten durch Dr. Rudolf Mayer, Rechtsanwalt in 1090 Wien, Währingerstraße 3/14, gegen den Beschluss des Bundesverwaltungsgerichtes vom 25. November 2020, I408 2236181-1/5E, betreffend Zurückweisung einer Beschwerde gegen ein befristetes Aufenthaltsverbot als verspätet (belangte Behörde vor dem Verwaltungsgericht: Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl), zu Recht erkannt:

Spruch

Das angefochtene Erkenntnis wird wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Der Bund hat dem Revisionswerber Aufwendungen in der Höhe von € 1.346,40 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

1

Das Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl (BFA) erließ gegen den Revisionswerber, einen polnischen Staatsangehörigen, im Hinblick auf strafgerichtliche Verurteilungen mit Bescheid vom 24. April 2020 gemäß § 67 Abs. 1 und 2 FPG ein mit sieben Jahren befristetes Aufenthaltsverbot. Das Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl (BFA) erließ gegen den Revisionswerber, einen polnischen Staatsangehörigen, im Hinblick auf strafgerichtliche Verurteilungen mit Bescheid vom 24. April 2020 gemäß Paragraph 67, Absatz eins, und 2 FPG ein mit sieben Jahren befristetes Aufenthaltsverbot.

2

Dieser Bescheid wurde nach dem Inhalt des diesbezüglichen Zustellnachweises vom Revisionswerber an der Adresse „L-M-Gasse 1 4/1“ am 28. April 2020 „übernommen“.

3

Mit Schriftsatz seines rechtsanwaltlichen Vertreters vom 1. Oktober 2020 erhob der Revisionswerber gegen den Bescheid des BFA vom 24. April 2020 eine Beschwerde, in der er den Standpunkt vertrat, der Bescheid sei ihm nicht zugestellt worden, weil die Zustellung offenbar an einer falschen Adresse - nämlich unter der Adressbezeichnung „L-M-Gasse 14/1“ statt richtig „L-M-Gasse 1/4/1“ - „veranlasst“ worden sei. Zwar sei „im Rahmen der besonderen Covid-19-Maßnahmen eine Abgabe durch Einwurf in die Abgabestelle“ grundsätzlich möglich gewesen. Er habe damals aber sein Postfach regelmäßig entleert; der Bescheid habe sich dort mit Sicherheit niemals befunden.

4

Nach einem Verspätungsvorhalt durch das Bundesverwaltungsgericht (BVwG) erstattete der Revisionswerber am 2. November 2020 eine Stellungnahme. Damit wurden zum Beweis für die nicht erfolgte Zustellung des Bescheides des BFA vom 24. April 2020 Fotos von den Abgabeeinrichtungen (u.a.) der Stiege 4 in der L-M-Gasse 1 sowie vorbereitete, von Bewohnern dieser und benachbarter Wohnanlagen ausgefüllte Befragungsformulare zu Zustellmängeln in den letzten zwölf Monaten vorgelegt.

5

Hierauf wies das BVwG die Beschwerde mit dem angefochtenen Beschluss vom 25. November 2020 ohne weitere Ermittlungen als verspätet zurück. Dabei ging das BVwG davon aus, der Bescheid des BFA vom 24. April 2020 sei dem Revisionswerber entsprechend § 26a ZustG durch Einlegen in die ihm zugeordnete Abgabeeinrichtung am 28. April 2020 zugestellt worden; das sei vom Zustellorgan mit seiner Unterschrift dokumentiert worden. Damit sei der Beweis für die vorschriftsmäßige Zustellung durch den eine öffentliche Urkunde darstellenden Zustellnachweis erbracht worden. Der insoweit zulässige Gegenbeweis sei dem Revisionswerber nicht gelungen. Der Zustellablauf in Bezug auf Behördenbriefe - so begründete das BVwG der Sache nach beweiswürdigend im Rahmen der rechtlichen Beurteilung - habe im Postdienst schon immer einen besonderen Stellenwert, werde daher regelmäßig geschult und sei jedem Zusteller, insbesondere in Bezug auf die ordnungsgemäße Dokumentation des Zustellvorganges, bekannt. Im gegenständlichen Fall sei der „Corona bedingte Ablauf“, nämlich das (bloße) Einlegen der Sendung durch den Zusteller in die Abgabeeinrichtung des Empfängers, erst seit kurzem in Kraft gewesen und es sei schon deshalb davon auszugehen, dass dieser Vorgang sorgfältig ausgeführt und dokumentiert worden sei. Aus der Anschrift des Behördenbriefes hätten zweifelsfrei Stiege und Top-Nummer entnommen werden können und damit seien die Voraussetzungen für eine ordnungsgemäße Zustellung gegeben gewesen. Das könne auch den vorliegenden Bildern der Postfachanlage der Stiege 4 entnommen werden. Das für Top 1 vorgesehene Brieffach sei nämlich für jeden Zusteller zweifelsfrei sowohl aus der Anordnung der Fächer als auch wegen der (teils) vorhandenen Beschriftung erkennbar. Eine Verwechslung der Anschrift „L-M-Gasse 1, Stiege 4“ mit „L-M-Gasse 14“ sei im konkreten Fall ausgeschlossen. Dabei bezog sich das BVwG auf eine nach der ersten Äußerung von Zweifeln an der Wirksamkeit der Zustellung durch den Rechtsvertreter des Revisionswerbers vom BFA eingeholte Stellungnahme der Österreichischen Post AG vom 25. September 2020, wonach in der L-M-Gasse nur die Hausnummern 1 bis 5 existierten, sodass anzunehmen sei, die Sendung sei damals korrekt durch eine „kontaktlose Zustellung“ an der Abgabestelle L-M-Gasse 1/4/1 zugestellt worden. Zustellfehler, wie vom Revisionswerber über Befragungen mit einem vorgefertigten Fragenkatalog dokumentiert, seien - so argumentierte das BVwG weiter - bei der hohen Zahl von zuzustellenden „beanschrifteten und unbeanschrifteten Sendungen sowie Paketen“ nicht ausgeschlossen. Das gelte aber - so ist das BVwG offenbar zu verstehen - nicht ohne Weiteres für die Zustellung von Behördenbriefen mit einer zusätzlichen Dokumentation durch den Zusteller, insbesondere zur Form der Hinterlassung der Sendung. Für den erkennenden Richter des BVwG stehe damit die Zustellung des verfahrensgegenständlichen Bescheides an den Revisionswerber am

28. April 2020 fest, sodass sich die Beschwerde, deren Einbringung binnen vier Wochen nach der Zustellung zu erfolgen gehabt hätte, als verspätet erweise. Hierauf wies das BVwG die Beschwerde mit dem angefochtenen Beschluss vom 25. November 2020 ohne weitere Ermittlungen als verspätet zurück. Dabei ging das BVwG davon aus, der Bescheid des BFA vom 24. April 2020 sei dem Revisionswerber entsprechend Paragraph 26 a, ZustG durch Einlegen in die ihm zugeordnete Abgabeeinrichtung am 28. April 2020 zugestellt worden; das sei vom Zustellorgan mit seiner Unterschrift dokumentiert worden. Damit sei der Beweis für die vorschriftsmäßige Zustellung durch den eine öffentliche Urkunde darstellenden Zustellnachweis erbracht worden. Der insoweit zulässige Gegenbeweis sei dem Revisionswerber nicht gelungen. Der Zustellablauf in Bezug auf Behördenbriefe - so begründete das BVwG der Sache nach beweiswürdigend im Rahmen der rechtlichen Beurteilung - habe im Postdienst schon immer einen besonderen Stellenwert, werde daher regelmäßig geschult und sei jedem Zusteller, insbesondere in Bezug auf die ordnungsgemäße Dokumentation des Zustellvorganges, bekannt. Im gegenständlichen Fall sei der „Corona bedingte Ablauf“, nämlich das (bloße) Einlegen der Sendung durch den Zusteller in die Abgabeeinrichtung des Empfängers, erst seit kurzem in Kraft gewesen und es sei schon deshalb davon auszugehen, dass dieser Vorgang sorgfältig ausgeführt und dokumentiert worden sei. Aus der Anschrift des Behördenbriefes hätten zweifelsfrei Stiege und Top-Nummer entnommen werden können und damit seien die Voraussetzungen für eine ordnungsgemäße Zustellung gegeben gewesen. Das könne auch den vorliegenden Bildern der Postfachanlage der Stiege 4 entnommen werden. Das für Top 1 vorgesehene Brieffach sei nämlich für jeden Zusteller zweifelsfrei sowohl aus der Anordnung der Fächer als auch wegen der (teils) vorhandenen Beschriftung erkennbar. Eine Verwechslung der Anschrift „L-M-Gasse 1, Stiege 4“ mit „L-M-Gasse 14“ sei im konkreten Fall ausgeschlossen. Dabei bezog sich das BVwG auf eine nach der ersten Äußerung von Zweifeln an der Wirksamkeit der Zustellung durch den Rechtsvertreter des Revisionswerbers vom BFA eingeholte Stellungnahme der Österreichischen Post AG vom 25. September 2020, wonach in der L-M-Gasse nur die Hausnummern 1 bis 5 existierten, sodass anzunehmen sei, die Sendung sei damals korrekt durch eine „kontaktlose Zustellung“ an der Abgabestelle L-M-Gasse 1/4/1 zugestellt worden. Zustellfehler, wie vom Revisionswerber über Befragungen mit einem vorgefertigten Fragenkatalog dokumentiert, seien - so argumentierte das BVwG weiter - bei der hohen Zahl von zuzustellenden „beanschrifteten und unbeanschrifteten Sendungen sowie Paketen“ nicht ausgeschlossen. Das gelte aber - so ist das BVwG offenbar zu verstehen - nicht ohne Weiteres für die Zustellung von Behördenbriefen mit einer zusätzlichen Dokumentation durch den Zusteller, insbesondere zur Form der Hinterlassung der Sendung. Für den erkennenden Richter des BVwG stehe damit die Zustellung des verfahrensgegenständlichen Bescheides an den Revisionswerber am 28. April 2020 fest, sodass sich die Beschwerde, deren Einbringung binnen vier Wochen nach der Zustellung zu erfolgen gehabt hätte, als verspätet erweise.

6

Das BVwG traf keinen Ausspruch gemäß § 25a Abs. 1 VwGG über die Zulässigkeit einer Revision unter dem Gesichtspunkt des Art 133 Abs. 4 B-VG, weil es - wie sich aus der Rechtsmittelbelehrung ergibt - davon ausging, eine Revision sei gemäß § 25a Abs. 2 Z 1 VwGG (erkennbar gemeint: weil im Sinne des § 30a Abs. 1 VwGG ein Beschluss über die Zurückweisung einer Revision als verspätet ergangen sei) jedenfalls unzulässig. Das BVwG traf keinen Ausspruch gemäß Paragraph 25 a, Absatz eins, VwGG über die Zulässigkeit einer Revision unter dem Gesichtspunkt des Artikel 133, Absatz 4, B-VG, weil es - wie sich aus der Rechtsmittelbelehrung ergibt - davon ausging, eine Revision sei gemäß Paragraph 25 a, Absatz 2, Ziffer eins, VwGG (erkennbar gemeint: weil im Sinne des Paragraph 30 a, Absatz eins, VwGG ein Beschluss über die Zurückweisung einer Revision als verspätet ergangen sei) jedenfalls unzulässig.

7

Gegen den Beschluss des BVwG vom 25. November 2020 wurde fristgerecht die gegenständliche Revision eingebracht, die nicht schon aus dem vom BVwG (offenbar irrtümlich) unterstellten Grund unzulässig ist. Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist die Revision in einer Konstellation wie der vorliegenden als ordentliche Revision zu behandeln, die aber auch eine Begründung für ihre Zulässigkeit unter dem Gesichtspunkt des Art. 133 Abs. 4 B-VG zu enthalten hat (vgl. VwGH 24.3.2015, Ro 2014/05/0089). Ihre Zulässigkeit nach der genannten Bestimmung ist vom Verwaltungsgerichtshof an Hand dieser Begründung zu prüfen (vgl. VwGH 13.2.2020, Ro 2020/05/0001 bis 0004, Rn. 4). Gegen den Beschluss des BVwG vom 25. November 2020 wurde fristgerecht die gegenständliche Revision eingebracht, die nicht schon aus dem vom BVwG (offenbar irrtümlich) unterstellten Grund unzulässig ist. Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist die Revision in einer Konstellation wie der vorliegenden als ordentliche Revision zu behandeln, die aber auch eine Begründung für ihre Zulässigkeit unter dem Gesichtspunkt des Artikel 133, Absatz 4, B-VG zu enthalten hat vergleiche , VwGH 24.3.2015, Ro 2014/05/0089). Ihre Zulässigkeit nach der

genannten Bestimmung ist vom Verwaltungsgerichtshof an Hand dieser Begründung zu prüfen vergleiche , VwGH 13.2.2020, Ro 2020/05/0001 bis 0004, Rn. 4).

8

In dieser Hinsicht wird in der Revision geltend gemacht, es fehle Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zu § 26a ZustG. Dazu lässt sich der weiteren Begründung noch die Auffassung des Revisionswerbers entnehmen, am Rückschein sei vom Zusteller die Form der Verständigung des Empfängers bzw. der Grund, weshalb die Verständigung nicht möglich gewesen sei, nicht vermerkt worden. Die Regelung über die Verständigungspflicht stelle aber nach den in der Revision zitierten Gesetzesmaterialien (IA 397/A 27. GP 40) keine sanktionslose bloße Ordnungsvorschrift, sondern zwingendes Recht dar, sodass ihre Nichteinhaltung durch den Zusteller einen Zustellmangel begründe. In dieser Hinsicht wird in der Revision geltend gemacht, es fehle Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zu Paragraph 26 a, ZustG. Dazu lässt sich der weiteren Begründung noch die Auffassung des Revisionswerbers entnehmen, am Rückschein sei vom Zusteller die Form der Verständigung des Empfängers bzw. der Grund, weshalb die Verständigung nicht möglich gewesen sei, nicht vermerkt worden. Die Regelung über die Verständigungspflicht stelle aber nach den in der Revision zitierten Gesetzesmaterialien (IA 397/A 27. Gesetzgebungsperiode 40,) keine sanktionslose bloße Ordnungsvorschrift, sondern zwingendes Recht dar, sodass ihre Nichteinhaltung durch den Zusteller einen Zustellmangel begründe.

9

Der durch das 2. COVID-19-Gesetz, BGBl. I Nr. 16/2020, mit Wirksamkeit ab 22. März 2020 eingefügte § 26a ZustG hatte bis zum Ablauf des 14. Mai 2020 - als Vorgängerbestimmung der im Wesentlichen inhaltsgleichen, von 15. Mai 2020 bis 30. Juni 2020 geltenden Nachfolgeregelung - (auszugsweise) folgenden Inhalt: Der durch das 2. COVID-19-Gesetz, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 16 aus 2020,, mit Wirksamkeit ab 22. März 2020 eingefügte Paragraph 26 a, ZustG hatte bis zum Ablauf des 14. Mai 2020 - als Vorgängerbestimmung der im Wesentlichen inhaltsgleichen, von 15. Mai 2020 bis 30. Juni 2020 geltenden Nachfolgeregelung - (auszugsweise) folgenden Inhalt:

„§ 26a. Solange die Fristen gemäß § 1 Abs. 1 des Bundesgesetzes betreffend Begleitmaßnahmen zu COVID-19 in der Justiz, BGBl. I Nr. 16/2020, oder die Fristen gemäß § 1 Abs. 1 des Bundesgesetzes betreffend Begleitmaßnahmen zu COVID-19 im Verwaltungsverfahren, im Verfahren der Verwaltungsgerichte sowie im Verfahren des Verwaltungsgerichtshofes und des Verfassungsgerichtshofes, BGBl. I Nr. 16/2020, unterbrochen sind, gelten für die Zustellung mit Zustellnachweis der von Gerichten bzw. von Verwaltungsbehörden zu übermittelnden Dokumente sowie die durch die Gerichte bzw. die Verwaltungsbehörden vorzunehmende Zustellung von Dokumenten ausländischer Behörden (§ 1) folgende Erleichterungen: „§ 26a. Solange die Fristen gemäß Paragraph eins, Absatz eins, des Bundesgesetzes betreffend Begleitmaßnahmen zu COVID-19 in der Justiz, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 16 aus 2020,, oder die Fristen gemäß Paragraph eins, Absatz eins, des Bundesgesetzes betreffend Begleitmaßnahmen zu COVID-19 im Verwaltungsverfahren, im Verfahren der Verwaltungsgerichte sowie im Verfahren des Verwaltungsgerichtshofes und des Verfassungsgerichtshofes, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 16 aus 2020,, unterbrochen sind, gelten für die Zustellung mit Zustellnachweis der von Gerichten bzw. von Verwaltungsbehörden zu übermittelnden Dokumente sowie die durch die Gerichte bzw. die Verwaltungsbehörden vorzunehmende Zustellung von Dokumenten ausländischer Behörden (Paragraph eins,) folgende Erleichterungen:

1. Das Dokument wird dem Empfänger zugestellt, indem es in die für die Abgabestelle bestimmte Abgabeeinrichtung (§ 17 Abs. 2) eingelegt oder an der Abgabestelle zurückgelassen wird; die Zustellung gilt in diesem Zeitpunkt als bewirkt. Soweit dies ohne Gefährdung der Gesundheit des Zustellers möglich ist, ist der Empfänger durch schriftliche, mündliche oder telefonische Mitteilung an ihn selbst oder an Personen, von denen angenommen werden kann, dass sie mit dem Empfänger in Verbindung treten können, von der Zustellung zu verständigen. Die Zustellung wird nicht bewirkt, wenn sich ergibt, dass der Empfänger wegen Abwesenheit von der Abgabestelle nicht rechtzeitig vom Zustellvorgang Kenntnis erlangen konnte, doch wird die Zustellung mit dem der Rückkehr an die Abgabestelle folgenden Tag wirksam. 1. Das Dokument wird dem Empfänger zugestellt, indem es in die für die Abgabestelle bestimmte Abgabeeinrichtung (Paragraph 17, Absatz 2,) eingelegt oder an der Abgabestelle zurückgelassen wird; die Zustellung gilt in diesem Zeitpunkt als bewirkt. Soweit dies ohne Gefährdung der Gesundheit des Zustellers möglich ist, ist der Empfänger durch schriftliche, mündliche oder telefonische Mitteilung an ihn selbst oder an Personen, von denen angenommen werden kann, dass sie mit dem Empfänger in Verbindung treten können, von der Zustellung zu

verständigen. Die Zustellung wird nicht bewirkt, wenn sich ergibt, dass der Empfänger wegen Abwesenheit von der Abgabestelle nicht rechtzeitig vom Zustellvorgang Kenntnis erlangen konnte, doch wird die Zustellung mit dem der Rückkehr an die Abgabestelle folgenden Tag wirksam.

2....

3. Die Zustellung, die Form der Verständigung von der Zustellung sowie gegebenenfalls die Gründe, aus denen eine Verständigung nicht möglich war, sind vom Zusteller auf dem Zustellnachweis (Zustellschein, Rückschein) zu beurkunden. ...“

10

Der Verwaltungsgerichtshof setzte sich mit der in Rede stehenden Zustellvorschrift bereits in seinem Beschluss VwGH 16.11.2020, Ra 2020/09/0058, auseinander; auf dessen Begründung, insbesondere unter Rn. 15 bis 18, kann gemäß § 43 Abs. 2 VwGG verwiesen werden. Dabei kam der Gerichtshof zusammengefasst zum Ergebnis, nach dem klaren Gesetzeswortlaut sei die Zustellung mit dem Einlegen der Sendung in die Abgabeeinrichtung bewirkt; die Verständigung vom Zustellvorgang sei nicht Voraussetzung für deren Wirksamkeit. Eine unterbliebene (oder erfolglos versuchte) Verständigung stehe somit der Wirksamkeit der Zustellung nach § 26a Z 1 ZustG nicht entgegen. Die zum eindeutigen Wortlaut des Gesetzes in Widerspruch stehenden Gesetzesmaterialien seien für die Auslegung bedeutungslos. Der Verwaltungsgerichtshof setzte sich mit der in Rede stehenden Zustellvorschrift bereits in seinem Beschluss VwGH 16.11.2020, Ra 2020/09/0058, auseinander; auf dessen Begründung, insbesondere unter Rn. 15 bis 18, kann gemäß Paragraph 43, Absatz 2, VwGG verwiesen werden. Dabei kam der Gerichtshof zusammengefasst zum Ergebnis, nach dem klaren Gesetzeswortlaut sei die Zustellung mit dem Einlegen der Sendung in die Abgabeeinrichtung bewirkt; die Verständigung vom Zustellvorgang sei nicht Voraussetzung für deren Wirksamkeit. Eine unterbliebene (oder erfolglos versuchte) Verständigung stehe somit der Wirksamkeit der Zustellung nach Paragraph 26 a, Ziffer eins, ZustG nicht entgegen. Die zum eindeutigen Wortlaut des Gesetzes in Widerspruch stehenden Gesetzesmaterialien seien für die Auslegung bedeutungslos.

11

Die vorliegende Revision gibt keinen Anlass, von dieser Judikatur abzugehen (so auch schon im Fall zu VwGH 11.3.2021, Ra 2020/21/0408), wiewohl einzuräumen ist, dass der Inhalt der (zur Novellierung des § 26a ZustG mit 15. Mai 2020 durch das 12. COVID-19-Gesetz, BGBl. I Nr. 42/2020, ergangenen) Übergangsvorschrift des § 40 Abs. 14 zweiter Satz ZustG auch ein anderes Ergebnis zugelassen hätte. Vor diesem Hintergrund geht der in der Revision vorgetragene Einwand betreffend die im vorliegenden Fall unterlassene (Beurkundung der) Verständigung des Empfängers vom Zustellvorgang insofern ins Leere, als nach den Ausführungen in dem in der vorstehenden Rn. erwähnten Beschluss nicht schon deshalb ein die Unwirksamkeit der Zustellung bewirkender Mangel vorliegt. Die vorliegende Revision gibt keinen Anlass, von dieser Judikatur abzugehen (so auch schon im Fall zu VwGH 11.3.2021, Ra 2020/21/0408), wiewohl einzuräumen ist, dass der Inhalt der (zur Novellierung des Paragraph 26 a, ZustG mit 15. Mai 2020 durch das 12. COVID-19-Gesetz, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 42 aus 2020,, ergangenen) Übergangsvorschrift des Paragraph 40, Absatz 14, zweiter Satz ZustG auch ein anderes Ergebnis zugelassen hätte. Vor diesem Hintergrund geht der in der Revision vorgetragene Einwand betreffend die im vorliegenden Fall unterlassene (Beurkundung der) Verständigung des Empfängers vom Zustellvorgang insofern ins Leere, als nach den Ausführungen in dem in der vorstehenden Rn. erwähnten Beschluss nicht schon deshalb ein die Unwirksamkeit der Zustellung bewirkender Mangel vorliegt.

12

Das ändert aber nichts daran, dass § 26a ZustG neben der „kontaktlosen“ Hinterlassung der Sendung auch eine Verständigung (primär) des Empfängers über die vorgenommene Zustellung sowie die Beurkundung ihrer Vornahme bzw. der Gründe ihrer Unmöglichkeit verlangt. Wird diese Beurkundung unterlassen, so kann nicht davon ausgegangen werden, der Beweis für eine insgesamt vorschriftsmäßige Zustellung sei bereits durch den eine öffentliche Urkunde darstellenden Zustellnachweis (Rückschein) erbracht und dem Empfänger obliege der Gegenbeweis (vgl. dazu, dass ein unvollständiger Rückschein keinen vollen Beweis macht, etwa VwGH 1.2.2019, Ro 2018/02/0014, Rn. 14/15). Das ändert aber nichts daran, dass Paragraph 26 a, ZustG neben der „kontaktlosen“ Hinterlassung der Sendung auch eine Verständigung (primär) des Empfängers über die vorgenommene Zustellung sowie die Beurkundung ihrer Vornahme bzw. der Gründe ihrer Unmöglichkeit verlangt. Wird diese Beurkundung unterlassen, so kann nicht davon ausgegangen werden, der Beweis für eine insgesamt vorschriftsmäßige Zustellung sei bereits durch den eine öffentliche Urkunde

darstellenden Zustellnachweis (Rückschein) erbracht und dem Empfänger obliege der Gegenbeweis vergleiche , dazu, dass ein unvollständiger Rückschein keinen vollen Beweis macht, etwa VwGH 1.2.2019, Ro 2018/02/0014, Rn. 14/15).

13

Es ist zwar der - auch in der Revision wiederholt vorgetragene - Einwand, die Sendung sei unrichtig adressiert worden, aus den vom BVwG dargelegten Gründen, denen in der Revision nicht konkret entgegengetreten wird, nicht berechtigt. Allerdings ist der Revisionswerber aus den in Rn. 12 ersichtlichen Überlegungen im Ergebnis im Recht, dass - entgegen der Meinung des BVwG - nicht dem Revisionswerber der Gegenbeweis für die mangelhafte Zustellung des Bescheides des BFA vom 24. April 2020 oblag, sondern dass im Hinblick auf die Unvollständigkeit des Rückscheins, auf dem auch missverständlich das Feld betreffend die persönliche Übernahme durch den Empfänger mit dem Datum „28 04 2020“ ausgefüllt worden war, die Behörde für die Wirksamkeit der Zustellung beweispflichtig ist. Insofern hat das BVwG die Rechtslage verkannt.

14

Demzufolge hätte das BVwG im Zuge der gebotenen amtswegigen Ermittlungen zur Zustellung des genannten Bescheides jedenfalls den Revisionswerber zu seinem Vorbringen, er habe die Sendung trotz regelmäßiger Entleerung seines Postfaches „mit Sicherheit“ nicht erhalten, vernehmen müssen. Des Weiteren wäre die Befragung des Zustellers angezeigt gewesen. Auch wenn er sich laut der Mitteilung der Österreichischen Post AG vom 25. September 2020 an den konkreten Zustellvorgang nicht erinnern könne, so hätte er doch zu seiner generellen Vorgangsweise bei Zustellungen nach § 26a ZuStG Auskunft geben und es hätten ihm die vom Revisionswerber behaupteten, laut den vorgelegten Urkunden auch von anderen Bewohnern beobachteten Zustellmängel vorgehalten werden können. Dabei hätten auch die Mutmaßungen des BVwG zu den angenommenen Schulungen auf ihr fallbezogenes Zutreffen überprüft werden können. Demzufolge hätte das BVwG im Zuge der gebotenen amtswegigen Ermittlungen zur Zustellung des genannten Bescheides jedenfalls den Revisionswerber zu seinem Vorbringen, er habe die Sendung trotz regelmäßiger Entleerung seines Postfaches „mit Sicherheit“ nicht erhalten, vernehmen müssen. Des Weiteren wäre die Befragung des Zustellers angezeigt gewesen. Auch wenn er sich laut der Mitteilung der Österreichischen Post AG vom 25. September 2020 an den konkreten Zustellvorgang nicht erinnern könne, so hätte er doch zu seiner generellen Vorgangsweise bei Zustellungen nach Paragraph 26 a, ZuStG Auskunft geben und es hätten ihm die vom Revisionswerber behaupteten, laut den vorgelegten Urkunden auch von anderen Bewohnern beobachteten Zustellmängel vorgehalten werden können. Dabei hätten auch die Mutmaßungen des BVwG zu den angenommenen Schulungen auf ihr fallbezogenes Zutreffen überprüft werden können.

15

Das angefochtene Erkenntnis war daher schon deshalb gemäß § 42 Abs. 2 Z 1 VwGG wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufzuheben. Das angefochtene Erkenntnis war daher schon deshalb gemäß Paragraph 42, Absatz 2, Ziffer eins, VwGG wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufzuheben.

16

Der Kostenzuspruch gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2014. Der Kostenzuspruch gründet sich auf die Paragraphen 47, ff VwGG in Verbindung mit der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2014.

Wien, am 25. März 2021

Schlagworte

Auslegung Anwendung der Auslegungsmethoden Verhältnis der wörtlichen Auslegung zur teleologischen und historischen Auslegung Bedeutung der Gesetzesmaterialien VwRallg3/2/2 Verfahrensbestimmungen

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2021:RO2021210001.J00

Im RIS seit

30.04.2021

Zuletzt aktualisiert am

11.05.2021

Quelle: Verwaltungsgerichtshof VwGH, <http://www.vwgh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

www.jusline.at